Ueber die Heilung des Mangels der gesetzlich vorgeschriebenen Form durch Erfüllung unter besonderer Berücksichtigung der unvollständigen Erfüllung

Auszug

aus einer Schrift zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
bei der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der
Schlesischen Friedrich Wilhelms-Universität zu Breslau

vorgelegt von

Fritz Imbach
Gerichtsreferendar in Berlin

Druck von Emil Ebering, Berlin NW. 7, Mittelstr. 29.

Gedruckt mit Genehmigung der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.

Berichterstatter: Prof. Dr. Bruck.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Das geltende bürgerliche Recht Deutschlands hat das Prinzip der Formfreiheit. Nur in einigen Fällen verlangt das Gesetz bei der Vornahme gewisser Rechtsgeschäfte zu deren Gültigkeit die Beobachtung gewisser Form; Grund hierfür ist vor allem, daß die allzu leichte Eingehung dieser Geschäfte wegen ihrer weittragenden Folgen vermieden werden soll, ferner, daß durch die Form mit Deutlichkeit gezeigt werden soll, was die Parteien als Teil des Vertrages gewollt haben, schließlich eine Erleichterung des Beweises. Das bürgerliche Recht kennt die Schriftform, die notarielle oder gerichtliche Beglaubigung und die notarielle oder gerichtlich Beeurkundung. Wird ein Geschäft, das formbedürftig ist, formlos vorgenommen, so ist es nach § 125 BGB. nichtig. Regelmäßig müssen die Parteien, um das Geschäft zustandezubringen, es nochmals formgerecht abschließen; nur in wenigen Fällen haben sie die Möglichkeit, es durch Vornahme gewisser Handlungen zu heilen.

Fällee der Heilbarkeit formnichtiger Rechtgeschäfte sind die Fälle der §§ 313, 518, 766, 2301 BGB., § 15 Abs. IV. G. m. b, H, Ges. § 11 Abs. II d. V. O. v, 15, I, 1919, Weitere Fälle der Heilung gibt es nicht. Insbesondere kann aus der Zulässigkeit der Heilung in einigen Fällen nicht auf eine grundsätzliche Heilungsmöglichkeit formnichtiger Rechtsgeschäfte durch Erfüllung geschlossen werden. Vielmehr sind die Fälle, in denen Heilung möglich ist, als Ausnahmefälle anzusehen. Wenngleich in der Unheilbarkeit mancher Geschäfte bisweilen eine große Härte gesehen werden muß, hat der Gesetzgeber, um andere wichtige Ziele zu erreichen, einen anderen Weg nicht gehen können.

Voraussetzung der eHilung ist in den genannten Fällen die Erfüllung. Ist ein Grundstücksübereignungsvertrag formnichtig, so genügt nach § 313 BGB. zur Heilung anstatt der völligen Erfüllung eine gültige Auflassung und Eintragung. Zur Heilung eines formnichtigen Vertrages, durch den ein Grundstückseigentümer sich verpflichtet, jemandem ein Erbbaurecht zu bestellen, sind Einigung und Eintragung erforderlich. Formnichtiges Schenkungsversprechen und formnichtige Bürgschaft bedürfen zu ihrer Heilung der Bewirkung der versprochenen Leistung; wann diese bewirkt ist, richtet sich nach der Art der geschudeten Leistung.

Ein nach § 15 IV G. m. b. H. Ges. nichtiger Vertrag kontvalesziert durch formelle Abtretung des Geschäftsanteils. In allen Fällen sind Voraussetzungen der Heilung tatsächliche Vornahme von Erfüllungshandlungen, Identität von Versprochenem und Geleistetem, Freiwilligkeit der Bewirkung der Leistung und Kausalzusammenhang zwischen formnichtigem Geschäfft und Erfüllungshandlung.

Wirkung der Heilung ist Gültigkeit des Geschäfts. Geheilt wird nur der Formmangel; sonstige Mängel bleiben bestehen. Gültig wird das Geschäft seinem ganzem Inhalt nach; so ist z. B. im Falle des § 313 der Käufer nunmehr auch zur Zahlung des vereinbarten Kaufpreises verpflichtet. Auch Nebenabreden werden im allgemeinen geheilt, allerdings nur insoweit, als beide Parteien zur Zeit der Erfüllung ihren Bestand noch wollen. Die Heilung hat rückwirkende Kraft, d. h. das geheilte Geschäft gilt als von Anfang an gültig. Abreden, die in der Zeit zwischen Geschäftsabschluß und Erfüllung vereinbart worden sind, sind daher als nachträgliche Abreden zu einem gültigen Geschäft anzusehen und daher im allgemeinen nach der Heilung ebenfalls gültig.

Wird auf Grund eines formnichtigen Geschäfts nur ein Teil des Versprochenen geleistet, so tritt — was erheblich bestritten wird — teilweise Heilung ein. Das ergibt die direkte bezw. analoge Anwendung des § 766 BGB.; auch Zweckmäßigkeitsgründe erfordern eine solche Lösung. Gemäß § 139 BGB. ist aber, wenn ein Teil eines Rechtsgeschäfts nichtig ist, das ganze Geschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, daß es die Parteien auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen haben würden.

Die mangelhafte Erfüllung ist entsprechend zu behandeln wie die teilweise. Bei mangelhafter Erfüllung tritt Heilung insoweit ein, als geleistet worden ist. Dies gilt für Sachmängel ebenso wie für Mängel im Recht. Diese Ansicht wird gleichfalls auf den § 766 BGB. sowie darauf gestützt, daß die Begriffe „teilweise“ und „mangelhaft“ eine innere Verwandtschaft aufweisen. — In diesem Fall ist eine direkte Anwendung des § 139 BGB. nicht möglich; man muß aber notwendigerweise zu einer a n a l o g e n Anwendung des § 139 kommen.